



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 20
28071-MADRID

INFORME Nº 3/2018, EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DE INFORMACIÓN DE OBSTÁCULOS O BARRERAS A LA UNIDAD DE MERCADO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, (EXPEDIENTE (...)) “ACONDICIONAMIENTO DE LOCAL. MELILLA”

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de enero de 2018 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (en adelante, la SECUM) escrito formulado por (...), relativo a la inadmisión de un proyecto de rehabilitación para local comercial ubicado en el futuro centro comercial denominado Murias Parque Melilla. Dicha reclamación se presenta en el marco del procedimiento del artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM, en lo sucesivo).

El 24 de enero, la SECUM ha dado traslado a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de la solicitud y de toda la información que obra en el expediente, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y a fin de que formule las observaciones previstas en el artículo 28 de la LGUM.

El objeto de la presente reclamación ha sido el hecho de que la Consejería de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla ha denegado mediante resolución de la Jefa de Negociado de Arquitectura, de fecha 2 de octubre de 2017, según información realizada por los Servicios Técnicos, la posibilidad de que un ingeniero técnico industrial redacte el proyecto técnico presentado para el acondicionamiento de un local comercial (zapatería – comercio al por menor) en el Centro Comercial Parque Melilla, no considerando a tal profesional como técnico competente a tal efecto.

Ante el escrito de alegaciones presentado por (...), es notificado con fecha 11 de diciembre de 2017, la Orden de 28 de noviembre de 2017 del Excmo. Sr. Consejero de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla, que dispone:

“PRIMERO: Desestimar las alegaciones presentadas...

...SEGUNDO: Mantener la exigencia de que el proyecto de adaptación o bien una memoria justificativa, sea redactado por un técnico competente, bien arquitecto superior o técnico”.

Según el escrito remitido se adjunta la mencionada Orden de 28 de noviembre de 2017 por el reclamante, aunque no se remite con el expediente. Del contenido del escrito que acompaña a la reclamación se puede extraer la siguiente información:

“Las obras previstas en el proyecto técnico presentado, y descritas en la Orden impugnada, son clasificadas como “obras menores” por la misma Administración y la



misma Orden precisa que el objeto de las obras de adaptación son “completar un proyecto arquitectónico redactado por un Arquitecto Superior” y, por tanto, el proyecto técnico del ingeniero técnico industrial no podría tener la condición de “proyecto arquitectónico” ni las obras la entidad que se concepto exige.

No obstante, el análisis para determinar si las obras proyectadas están en el ámbito LOE se debe acreditar que implican una alteración de la configuración arquitectónica, entendida como una “variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural” (art. 2.2, letra b, LOE), extremo que no ha hecho la Ciudad Autónoma de Melilla porque la misma es consciente que no se produce”.

Según el punto 1.2 de la reclamación interpuesta algo fundamental para resolver la reclamación sería establecer si las obras proyectadas por el ingeniero técnico industrial se encuentran o no dentro del ámbito de la LOE. De tal hecho dependerá que se puedan aplicar o no las restricciones previstas en la mencionada Ley. De hecho, un determinado técnico tendrá competencias en obras de edificación fuera del ámbito de la LOE si su formación técnica le concede la capacidad y los conocimientos necesarios y suficientes en materia de construcción.

II. MARCO REGULATORIO

La Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (Ley Paraguas), por la que se transpuso al ordenamiento jurídico español, junto con la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley Sobre el Libre Acceso a las Actividades de Servicios y su Ejercicio, la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (Directiva de Servicios), vinieron a consolidar los principios regulatorios compatibles con las libertades básicas de establecimiento y de libre prestación de servicios, y al mismo tiempo trataron de suprimir las barreras y reducir las trabas al acceso de las actividades de servicios y su ejercicio.

Concretamente, la Ley 17/2009, de 23 de noviembre en su artículo 11 prohíbe supeditar el acceso a las actividades de servicios al cumplimiento de requisitos que reserven dicho acceso a una serie de prestadores concretos debido a la índole específica de la actividad y sean distintos de los exigidos para el acceso a las distintas de los exigidos para el acceso a las profesiones reguladas, contemplados en la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales.

II.1. Normativa reguladora de la Ordenación de la Edificación

En lo que se refiere al marco legal regulador en materia de edificación, la **Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación** (en adelante, LOE), define en su artículo 10 la figura del proyectista como “*el agente que, por encargo del promotor y con sujeción a la normativa técnica y urbanística correspondiente, redacta el proyecto*”, añadiendo en su apartado 2 que cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados



en el grupo a) del apartado 1 del artículo 2, esto es un uso administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto.

Asimismo, establece que cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo b) del apartado 1 del artículo 2, esto es un uso aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones (referido a la ingeniería de las telecomunicaciones); del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo; forestal; industrial; naval; de la ingeniería de saneamiento e higiene, y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación la titulación académica y profesional habilitante, con carácter general, será la de ingeniero, ingeniero técnico o arquitecto y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus respectivas especialidades y competencias específicas. Y cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios comprendidos en el grupo c) del apartado 1 del artículo 2, esto es las demás edificaciones cuyos usos no estén expresamente relacionados en los grupos anteriores, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus especialidades y competencias específicas. Idénticos criterios se seguirán respecto de los proyectos de obras a las que se refieren los apartados 2.b) y 2.c) del art. 2 de esta Ley.

De acuerdo con el artículo 2.2 de la LOE, tendrán la consideración de edificación y requerirán un proyecto según lo establecido en el artículo 4 de esta misma Ley¹, las siguientes obras:

a) Obras de edificación de nueva construcción, excepto aquellas construcciones de escasa entidad constructiva y sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta.

b) Obras de ampliación, modificación, reforma o rehabilitación que alteren la configuración arquitectónica de los edificios, entendiéndose por tales las que tengan carácter de intervención total o las parciales que produzcan una variación esencial de la composición general exterior, la volumetría, o el conjunto del sistema estructural, o tengan por objeto cambiar los usos característicos del edificio.

c) Obras que tengan el carácter de intervención total en edificaciones catalogadas o que dispongan de algún tipo de protección de carácter ambiental o histórico-artístico; regulada a través de norma legal o documento urbanístico y aquellas otras de carácter parcial que afecten a los elementos o partes objeto de protección.

Ha de indicarse al respecto que, atendiendo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia de atribuciones profesionales, la aplicación del mencionado artículo 10.2 de la LOE ha de ser realizada de forma limitada y restrictiva, en la medida en que supone una reserva legal de una actividad a un colectivo determinado y, en tal caso, una limitación al derecho de libre elección de la profesión y oficio recogido en el artículo 35.1 de la Constitución Española².

¹ De acuerdo con el artículo 4 de la LOE, el proyecto es el conjunto de documentos mediante los cuales se definen y determinan las exigencias técnicas de las obras, en el que habrá de justificarse técnicamente las soluciones propuestas de acuerdo con las especificaciones requeridas por la normativa técnica aplicable. Cuando el proyecto se desarrolle o complete mediante proyectos parciales u otros documentos técnicos sobre tecnologías específicas o instalaciones del edificio, se mantendrá entre todos ellos la necesaria coordinación sin que se produzca una duplicidad en la documentación ni en los honorarios a percibir por los autores de los distintos trabajos indicados.

² Según el artículo 35.1 de la CE " *Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre*



En relación con la normativa aplicable a la distribución de competencias entre arquitectos e ingenieros técnicos, según se establece en la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los arquitectos e ingenieros técnicos, en cuanto a las atribuciones de los Ingenieros técnicos, en su artículo 2 establece lo siguiente:

“1. Corresponden a los Ingenieros técnicos, dentro de su respectiva especialidad, las siguientes atribuciones personales:

a) *La redacción y firma de proyectos que tengan por objeto la construcción, reforma, reparación, conservación, demolición, fabricación, instalación, montaje o explotación de bienes muebles o inmuebles, en sus respectivos casos, tanto con carácter principal como accesorio, siempre que queden comprendidos por su naturaleza y características en la técnica propia de cada titulación...*

...2... La facultad de elaborar proyectos descrita en el párrafo a), se refiere a los de toda clase de obras y construcciones que, con arreglo a la expresada legislación, no precisen de proyecto arquitectónico a los de intervenciones parciales en edificios construidos que no alteren su configuración arquitectónica, a los de demolición y a los organización, seguridad, control y economía de obras de edificación de cualquier naturaleza...

...4...los Arquitectos e Ingenieros técnicos tendrán igualmente aquellos otros derechos y atribuciones profesionales reconocidos en el ordenamiento jurídico vigente...”

En desarrollo del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales, se publicó la Resolución de 15 de enero de 2009, de la Secretaría de Estado de Universidades, que regula los planes de estudio que habilitan para el ejercicio de las distintas profesiones reguladas de Ingeniero Técnico, entre las que se encuentra Ingeniero Técnico Industrial. De hecho, el apartado 3 de la orden CIN/351/2009, de 9 de febrero, por la que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habiliten para el ejercicio de la profesión de Ingeniero Técnico Industrial, entre otras, las competencias:

“Capacidad para la redacción, firma y desarrollo de proyectos en el ámbito de la ingeniería industrial que tengan por objeto, de acuerdo con los conocimientos adquiridos según lo establecido en el apartado 5 de esta orden, la construcción, reforma, reparación, conservación, demolición, fabricación, instalación, montaje o explotación de: estructuras, equipos mecánicos, instalaciones energéticas, instalaciones eléctricas y electrónicas, instalaciones y plantas industriales y procesos de fabricación y automatización.

Capacidad para la dirección, de las actividades objeto de los proyectos de ingeniería descritos en el apartado anterior...”

Además, en cuanto a formación básica, entre las competencias comunes a toda la ingeniería, constan, entre otras:

“Capacidad para la resolución de los problemas matemáticos que puedan plantearse en la ingeniería...

elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo”.



...Capacidad de visión espacial y conocimiento de las técnicas de representación gráfica...".

En referencia a esta materia no se ha desarrollado en la Ciudad Autónoma de Melilla ninguna norma que la regule, siguiendo para ello la normativa estatal anteriormente mencionada, salvo la Orden indicada por el informante, emitida por el Excmo. Sr. Consejero de Fomento.

II.2 Normativa aplicable a las atribuciones profesionales: Ingenieros Técnicos

De la lectura de las previsiones normativas, cabe sostener que los ingenieros técnicos tienen la facultad de suscribir todos aquellos proyectos para cuya elaboración se encuentren capacitados en atención a la formación académica recibida, salvo cuando se trate de proyectar edificaciones que requieran proyecto arquitectónico o la intervención en edificios construidos cuando se produzca alteración de su configuración arquitectónica.

En este sentido, en cuanto al reconocimiento de esa capacidad para proyectar de los ingenieros técnicos, antes expuesta, es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo que viene a sostener el principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el principio de exclusividad y monopolio competencial. Sirva como ejemplos las Sentencias TS 20/02/2012, TS 10/11/2008; TS 22/04/2009 y TS 3/12/2010.

En este sentido, el Tribunal Supremo en su sentencia de 20 de febrero de 2012 proclamó que no puede partirse de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar en principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la del rechazo de la exclusividad, pues como la jurisprudencia ha declarado con reiteración frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la situación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido.

En definitiva, la jurisprudencia del Alto Tribunal viene siendo rotunda en rechazar el monopolio competencial a favor de una específica profesión técnica, reconociendo la posible competencia a todo título facultativo legalmente reconocido como tal, siempre que integre un nivel de conocimientos técnicos correspondiente a la naturaleza y envergadura de los proyectos realizados sobre la materia atinente a su especialidad, dependiendo la competencia de cada rama de Ingeniería, de la capacidad técnica real conforme a los estudios emanados de su titulación para el desempeño de las funciones propias de la misma.



III. POSICIONAMIENTO DE LAS AUTORIDADES DE COMPETENCIA SOBRE LAS RESERVAS DE ACTIVIDAD

Se considera de interés a este respecto, poner en valor la posición crítica que las Autoridades de defensa de la competencia vienen manteniendo en relación con situaciones que puedan constituir una reserva de actividad a favor de determinados profesionales o colectivos, por sus evidentes efectos negativos sobre la libre competencia, al establecer limitaciones en la oferta de servicios en el mercado, que sólo bajo excepcionales circunstancias podrían estar justificadas.

Así se desprende de las numerosas actuaciones desarrolladas por las Autoridades de competencia (nacional, extinto Tribunal de Defensa de la Competencia “TDC” o el Consejo de la también extinta Comisión Nacional de la Competencia “CNC” actualmente integrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia “CNMC” como autonómicas, ADCA entre otras) desde la óptica de promoción de la competencia a través de los estudios e informes elaborados sobre el sector de los servicios y colegios profesionales, realizando un exhaustivo análisis de este sector con el fin de mejorar las condiciones de competencia en el mismo³, y desde el punto de vista de defensa de la competencia mediante la instrucción de expedientes sancionadores en este ámbito⁴.

Asimismo, conviene recordar que la utilización o interpretación del término “técnico competente” no ha estado exenta de ciertas controversias en las Administraciones Públicas, precisamente ante la falta de concreción en la legislación española sobre el concepto de técnico competente y sobre las atribuciones profesionales de las diferentes titulaciones técnicas.

Todo esto ha motivado con frecuencia que tales conflictos se hayan resuelto en sede judicial, existiendo multitud de sentencias y líneas jurisdiccionales, cuya doctrina no ha sido uniforme. Así se recoge en la Resolución S/02/2012, del CDCA, sobre el asunto “Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos”, cuando señala que “(...) la continua utilización de expresiones como “el técnico competente” ha dado lugar a una gran litigiosidad en la materia, que se ha interpretado en sede judicial como una evidente voluntad del legislador de no establecer un monopolio o exclusividad a favor de un determinado profesional permitiendo la intervención de toda profesión titulada que garantice la formación técnica necesaria para la realización de un proyecto.”. En esta

³ Se aconseja la consulta de los siguientes informes:

- Informe sobre el proyecto normativo 110/13 relativo al Anteproyecto de Ley de Servicios y Colegios Profesionales, de noviembre de 2013 (CNMC)
- Informe sobre los Colegios Profesionales tras la transposición de la Directiva de Servicios, de 18 de abril de 2012 (CNC)
- Informe y recomendaciones en relación con la negativa de distintas Administraciones Públicas a la autorización de proyectos energéticos firmados por Ingenieros de Minas, de 2010 (CNC)
- Informe 06/09 denominado “Informe sobre Promoción de la Competencia en los Colegios Profesionales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de 2009 (CDCA)
- Informe sobre el sector de los servicios y colegios profesionales, de 2008 (CNC)
- Informe sobre el libre ejercicio de las profesiones. Propuesta para adecuar la normativa sobre las profesiones colegiadas al régimen de libre competencia vigente en España, de 1992 (TDC)

El contenido íntegro de todos los documentos citados de la CNMC, CNC y del TDC se encuentran publicados en la página Web de la CNMC: <http://www.cnmc.es/>. Por su parte, el informe mencionado del CDCA se encuentra disponible en la página Web de la ADCA: <http://web.adca.junta-andalucia.es/>



misma línea, el CDCA en su Resolución S/09/2014, de fecha 12 de marzo de 2012, sobre el Expte. COAS Y CACOA, hace referencia a la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2012, en su fundamento de derecho séptimo, donde el más alto Tribunal pone de manifiesto que la jurisprudencia de esa Sala, relativa a las competencias de las profesiones tituladas, de forma reiterada señala la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. En este caso, la ausencia de una previsión expresa permite una interpretación favorable a la libre competencia, que está sostenida por la neutralidad del término “técnico competente”, por la doctrina del Tribunal Supremo, y por las autoridades de competencia, en lo que se refiere a las habilitaciones profesionales para desarrollar ciertas funciones.

En este sentido, hay que señalar que esta doctrina jurisprudencial es coincidente con la doctrina recaída sobre la presente materia por las Autoridades de competencia y señalada en los numerosos expedientes que sobre asuntos similares ya ha evacuado la SCUM⁵.

Se ha de tener en cuenta que la referencia que las normativas estatal y autonómica realizan a la LOE en materia de títulos habilitantes no debe entenderse como limitativa, debido a que la adecuación de un local ya construido no tiene la naturaleza de proyectos de obras ni de dirección de obras, ni de dirección de ejecución de obras.

IV. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA UNIDAD DE MERCADO

La LGUM tiene por objeto establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de los operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica.

A este respecto, el artículo 2 de la LGUM determina el ámbito de aplicación de esta Ley, que incluye el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado y, en consecuencia, a todos los actos y disposiciones de las diferentes Administraciones Públicas que afecten al acceso y ejercicio de las mencionadas actividades económicas. En particular, dice que:

⁵ [26.08 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación](#)
[26.09 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación 2](#)
[26.15 CUALIFICACIONES. Estudios seguridad y salud](#)
[28.34 CUALIFICACIONES. Colegio licencias segunda ocupación](#)
[28.37 CUALIFICACIONES. Licencias segunda ocupación 2](#)
[26.29 ACTIVIDADES PROFESIONALES – informe evaluación edificios](#)
[26.38 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Carnet instalaciones térmicas de edificios](#)
[26.54 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Certificados Técnicos Villajoyosa](#)
[28.69 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Evaluación Edificios](#)
[28.77 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informe Evaluación Edificios \(Almería\)](#)
[28.76 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informe de Evaluación de Edificios \(Cádiz\)](#)
[26.89 ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informe Evaluación Edificios. País Vasco](#)
[26.94-ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informe de Evaluación de Edificios. Amurrio](#)
[26.98-ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informes Evaluación Edificios – Zalla](#)
[26.143-ACTIVIDADES PROFESIONALES – Informes Evaluación Edificios – Manacor](#)



“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”

En este sentido, la prestación de servicios profesionales se entiende como una actividad económica que entraría dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.

Por su parte, el artículo 9 de la LGUM establece en su apartado 1 que *“todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de la misma, simplificación de cargas y transparencia”*. En particular, señala el apartado 2 de este precepto, que garantizarán el cumplimiento de tales principios en las siguientes disposiciones y actos:

- “a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.*
- b) Las autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.*
- c) La documentación relativa a los contratos públicos, incluidos los pliegos y cláusulas de los contratos públicos.*
- d) Los actos dictados en aplicación de las disposiciones, requisitos y condiciones mencionados en las letras anteriores, así como los procedimientos asociados a los mismos.*
- e) Los estándares de calidad emanados de normas o consejos reguladores, así como los actos que acrediten el cumplimiento de estos estándares de calidad.*
- f) Cualesquiera otros actos, resoluciones y procedimientos administrativos que afecten a los operadores económicos.”*

El objeto de la reclamación es el criterio que mantiene la Consejería de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla, manifestado en su Orden de 28 de noviembre de 2017, por el cual deniega a un ingeniero técnico industrial, al no considerarlo técnico competente, las atribuciones profesionales para la redacción de un proyecto técnico de obras menores, fuera éstas del ámbito de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación. Se ha de tener en cuenta, además, que no se trata de un caso aislado el que origina la presente reclamación, sino que ha afectado a los proyectos de otras tiendas del mismo Centro Comercial.

El enfoque a realizar debería sustentarse en si la exigencia por parte de la Consejería de Fomento de Melilla de una concreta titulación a los profesionales que firmen los citados proyectos se efectúa de conformidad con lo previsto en el artículo 5 LGUM que establece lo siguiente:

“1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la



salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.”

En concreto, se trataría de realizar un análisis sobre la necesidad y proporcionalidad de la restricción impuesta. En cuanto a la necesidad, en última instancia, la reserva de actividad expuesta debería estar vinculada a la capacitación técnica del profesional y no a una titulación concreta. Asimismo, tendría que estar sustentada en una razón imperiosa de interés general cuestión esta sobre la que no menciona nada la Administración competente.

Para evaluar la capacidad de un profesional para la elaboración y firma de proyecto sobre la adecuación y habilitación de un local ya construido, debería valorarse la competencia técnica del profesional que realice el trabajo. A este respecto, habría que justificar las razones por las que los trabajos de acondicionamiento previstos no pueden ser llevados a cabo por el profesional que los presenta y en relación con qué características y fundamentos la Consejería de Fomento de la Ciudad Autónoma de Melilla estima la necesidad de contar con un proyecto de edificación para en este caso, la reforma de un local comercial.

En definitiva, la restricción impuesta por debería analizarse a la luz de los principios de necesidad y proporcionalidad de manera que se incluyan a todos aquellos profesionales capacitados para la elaboración y la firma de los correspondientes trabajos.

Finalmente, y considerando el gran número de reclamaciones que sobre esta cuestión se están presentando al amparo de los procedimientos de protección de los operadores económicos pudiera ser de interés trasladar este tipo de problemática en el marco de la correspondiente conferencia sectorial, y en virtud de lo establecido en el artículo 12 de la LGUM, propiciar una aplicación coherente del marco regulatorio en vigor de manera que se evite el establecimiento de este tipo de requisitos que podrían vulnerar la LGUM.

V. CONCLUSIONES

1. La exigencia de requisitos concretos de cualificación profesional por parte de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad económica, como en este caso, la denegación de la capacidad a un titulado concreto para la realización y firma de un determinado proyecto, constituye una restricción de ejercicio de la actividad económica en el sentido del artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado.
2. Dicha restricción además de que debe estar motivada en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general (de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio), también debe evitar estar vinculada a una titulación o a titulaciones concretas, optando por vincularla en el caso de existir la mencionada razón que la justifique, a la capacitación técnica del profesional. Asimismo, debe razonarse su proporcionalidad, basándola en la inexistencia de otro



medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad afectada, en el caso en que se insista en su mantenimiento.

3. Finalmente, considerando el gran número de reclamaciones que sobre esta cuestión se están presentando al amparo de los procedimientos de protección de los operadores económicos pudiera ser de interés trasladar este tipo de problemática en el marco de la correspondiente conferencia sectorial y en virtud de lo establecido en el artículo 12 de la LGUM propiciar una aplicación coherente del marco regulatorio en vigor de manera que se evite el establecimiento de este tipo de requisitos que podrían vulnerar la LGUM.

Sevilla, 13 de febrero de 2018

Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía